

Nieuwsbrief SR Updates - Nummer 36, 2019

Nummer 36, 2019

Redactie: prof. mr. J.S. Nan en mr. C.L. van der Vis.

INHOUDSOPGAVE

Hoge Raad

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2019:1857](#) 26-11-2019

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2019:1855](#) 26-11-2019

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2019:1854](#) 26-11-2019

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2019:1698](#) 26-11-2019

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2019:1856](#) 26-11-2019

[Hoge Raad, ECLI:NL:HR:2019:1851](#) 26-11-2019

Rechtbank

[Rechtbank Den Haag, ECLI:NL:RBDHA:2019:9506](#) 11-09-2019

Annotatie

[Zorgvuldig handelen of moord? Annotatie bij Rechtbank Den Haag 11 september 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:9506.](#)

prof. mr. dr. T. Blom

Annotatie

[Annotatie bij Hoge Raad 21 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:780, SR 2019-0108.](#)

prof. mr. J.S. Nan

Annotatie

[Witwassen. Annotatie bij Hoge Raad 15 oktober 2019, ECLI:NL:HR:2019:1582.](#)

prof. mr. H. de Doelder

ANNOTATIE

Zorgvuldig handelen of moord? Annotatie bij Rechtbank Den Haag 11 september 2019, ECLI:NL:RBDHA:2019:9506.

prof. mr. dr. T. Blom

Rechtbank Den Haag heeft de specialist ouderengeneeskunde die werd vervolgd vanwege een vermeende onzorgvuldig uitgevoerde euthanasie op een demente patiënte ontslagen van alle rechtsvervolging. De rechtbank was van oordeel dat de euthanasie zorgvuldig was uitgevoerd. In deze noot zal aandacht worden besteed aan het juridische debat dat in deze zaak werd gevoerd. Daarbij zullen interpretatiekwesaties aan de orde worden gesteld zoals over de betekenis van het wettelijke criterium 'uitdrukkelijk en ernstig verlangen' (uit art. 293 lid 1 Wetboek van Strafrecht (Sr)) en 'vrijwillig en weloverwogen verzoek' (uit art. 2 lid 1 Wet toetsing levensbeëindiging op verzoek en hulp bij zelfdoding (Wtl)). Maar ook over de vraag of het Openbaar Ministerie (OM) in deze zaak voor een vervolging van moord mocht gaan terwijl de officier van justitie (OvJ) in zijn requisitoir stelt dat er slechts één belangrijke zorgvuldigheidseis door de arts was overtreden en haar daarvan slechts een beperkt verwijt kon worden gemaakt omdat die eis onvoldoende duidelijk en kenbaar in de wet was neergelegd. Inmiddels weten we dat het OM geen hoger beroep heeft ingesteld maar de procureur-generaal (P-G) bij de Hoge Raad (HR) wel heeft verzocht cassatie in het belang van de wet in te stellen om vragen rond wilsbekwaamheid van demente mensen, de betekenis van een schriftelijke wilsverklaring en de zorgvuldigheidseisen die bij toepassing van euthanasie gelden aan de HR voor te leggen. Tot slot zal de vraag aan de orde worden gesteld of de HR het orgaan is dat op dergelijke vragen een antwoord moet geven. Voor de feiten wordt verwezen naar de uitspraak van de rechtbank.

Reden van vervolging

De OvJ schetst in zijn requisitoir op heldere wijze wat de reden is om deze zaak te vervolgen ondanks het feit dat de familie van de patiënte het daarmee volstrekt oneens is en deze zaak al door het Medische Tuchtcollege (en de Regionale Toetsingscommissie) is beoordeeld.

Dat is in de eerste plaats omdat het OM meent dat er een belangrijke zorgvuldigheidseis bij

euthanasie door de arts is geschonden – een regel die de grens bepaalt tussen gerechtvaardigde euthanasie en moord. In de tweede plaats omdat deze zaak belangrijke rechtsvragen oproept, zoals vragen over de uitleg en de houdbaarheid van het schriftelijk euthanasieverzoek bij demente patiënten. Op die vragen geeft de wet volgens het OM geen duidelijk antwoord. Deze worden in deze zaak voor het eerst aan de rechter voorgelegd. ‘Een antwoord daarop zou meer zekerheid kunnen geven aan artsen en patiënten bij euthanasie.’ De tenlastelegging luidt dan ook primair levensberoving op verzoek (art. 293 lid 1 Sr; als geprivilegieerde variant van moord/doodslag) en subsidiair moord (art. 289 Sr; indien niet bewezen kan worden dat er sprake is van een ‘uitdrukkelijk en ernstig verlangen’).

Verhelderend is de wijze waarop in het requisitoir wordt aangegeven hoe deze in beginsel medische kwestie een strafzaak is geworden. Als een arts euthanasie heeft uitgevoerd, moet hij hiervan melding doen bij de Regionale Toetsingscommissie (RTE). Dat is een toetsingscommissie die bestaat uit een arts, een ethicus en een jurist. De RTE beoordeelt vervolgens of er aan de zorgvuldigheidseisen, bedoeld in artikel 2 Wtl is voldaan. Als dat het geval is, blijft het optreden van de arts buiten beeld van het OM. Het OM krijgt de zaak dan niet te zien. Alleen wanneer de RTE vindt dat de euthanasiearts onzorgvuldig heeft gehandeld, stuurt zij de zaak door naar het OM. Vervolgens beslist het College van procureurs-generaal of er een strafrechtelijk onderzoek moet worden geopend. Na afronding van het onderzoek beslist het College of er vervolging moet worden ingesteld. Dat is in deze zaak gebeurd.

Oordeel Regionale Toetsingscommissie

De RTE heeft geoordeeld dat de arts niet heeft gehandeld overeenkomstig de zorgvuldigheidseisen van artikel 2 lid 1 onder a en f Wtl. De commissie is tot dit oordeel gekomen omdat zij van mening is dat de dementieclausule, horende bij de schriftelijke wilsverklaring van de patiënte, uit het jaar voorafgaande aan dat van het overlijden, op verschillende manieren kan worden gelezen. Gegeven deze twijfel en het feit dat het om een onomkeerbare beslissing gaat, moet de arts aan de meer restrictieve lezing van de dementieclausule worden gehouden. Dat houdt volgens de commissie in dat bij gebreke van een mondeling verzoek de arts niet ondubbelzinnig tot de overtuiging had kunnen komen dat sprake was van een vrijwillig en weloverwogen verzoek om levensbeëindiging (art. 2 lid 1 onder a Wtl). De commissie stelde daarnaast vast dat de levensbeëindiging niet op medisch zorgvuldige wijze is uitgevoerd (art. 2 lid 1 onder f Wtl). Toen patiënte negatief reageerde op het inbrengen van het infuus en de toediening van de euthanatica had de arts de uitvoering van de levensbeëindiging moeten staken om zich nader te beraden op de ontstane situatie en niet met de uitvoering daarvan moeten doorgaan waarbij patiënte moest worden vastgehouden.[1] Op het eerste oordeel van de RTE wordt hieronder ingegaan. Ten aanzien van het tweede oordeel zijn de rechtbank en de OvJ het eens.[2] De levensbeëindiging is wel

op medisch zorgvuldige wijze uitgevoerd.

[1] Patiënte is omhoog gekomen en heeft gevloekt bij de injectie van het slaapmiddel; zij heeft terugtrekkende bewegingen gemaakt met beide armen en met haar ogen geknipperd bij het inbrengen van het infuus; zij heet haar ellebogen onder haar lichaam gebracht, zich omhoog gedrukt en haar mond geopend tijdens de intraveneuze toediening van het euthanaticum.

[2] Op basis van de uitleg van de deskundige anesthesioloog zijn zowel de rechtbank als de OvJ van mening dat hier sprake is van reflexmatige reacties.

Waarom subsidiair vervolgen voor moord?

Standpunt OM

Kern van het betoog van de OvJ is dat de begrippen ‘uitdrukkelijk en ernstig verlangen’ uit artikel 293 lid 1 Sr en ‘vrijwillig en weloverwogen verzoek’ dat als eerste zorgvuldigheidseis in artikel 2 lid 1 onder a Wtl wordt genoemd, identiek zijn en samenvallen. Blijkens de wetsgeschiedenis van de Wtl verlangt deze zorgvuldigheidseis volgens de OvJ dat een schriftelijke wilsverklaring nog steeds geverifieerd moet worden, zolang een wilsonbekwame patiënt nog in staat is om een concrete (coherente) levens- of stervenswens kenbaar te maken. Omdat patiënte op enig moment verklaringen heeft afgelegd die kunnen worden uitgelegd als dat zij euthanasie te ver vond gaan en dat zij nog niet dood wilde, mocht de verdachte niet overgaan tot euthanasie van patiënte zonder nadere en consistente bevestiging van haar stervenswens tegenover de verdachte. De verdachte heeft dit nagelaten, waardoor zij niet tot de overtuiging heeft mogen komen dat bij patiënte sprake is van een vrijwillig en weloverwogen verzoek. Omdat volgens het OM de begrippen ‘uitdrukkelijk en ernstig verlangen’ en ‘vrijwillig en weloverwogen verzoek’ identiek zijn, is er dus geen sprake van een ‘uitdrukkelijk en ernstig verlangen’. Dit leidt ertoe dat het primair ten laste gelegde volgens de OvJ niet bewezen kan worden en dat er sprake is van moord, zoals subsidiair is ten laste gelegd.

Standpunt rechtbank

De rechtbank verwerpt beide uitgangspunten van het OM en gebruikt daarvoor een aantal interpretatiemethoden. De rechtbank begint met de grammaticale. De term ‘uitdrukkelijk en ernstig verlangen’ uit artikel 293 Sr is anders dan de term ‘vrijwillig en weloverwogen verzoek’ uit artikel 2 Wtl. De wetgever lijkt derhalve met de verschillende bewoordingen bewust tot uitdrukking te hebben willen brengen dat het om verschillende begrippen gaat met verschillende toetscriteria. Ook wetshistorisch zijn er geen argumenten te vinden dat het om dezelfde betekenis zou gaan. Artikel 293 lid 1 Sr is aan het eind van de negentiende eeuw in

het wetboek gekomen als geprivilegieerde variant op moord c.q. doodslag. Terwijl lid 2 van dit artikel stamt uit 2001 toen een bijzondere strafuitsluitingsgrond voor artsen werd ingevoerd als uitvloeisel van een typisch Nederlandse beleidskeuze om euthanasie uitgevoerd door een arts te legaliseren indien hij daarbij handelt met inachtneming van in de wet geregelde zorgvuldigheidseisen. De term in lid 1 is toen niet aangepast en een nieuwe term met een eigen toetsingskader werd toen ingevoerd. Ook wetssystematisch is er dus sprake van andere termen.

‘Voor een geslaagd beroep op de bijzondere strafuitsluitingsgrond, dient te worden voldaan aan allerlei zorgvuldigheidseisen en het is logisch dat daaraan zwaardere normen zijn verbonden dan aan het voldoen aan de criteria voor bewezenverklaring van het strafbare feit zoals opgenomen in de delictsomschrijving.’

De rechtbank komt dan ook tot de conclusie dat de opbouw van artikel 293 Sr maakt dat eerst bewezen dient te worden dat sprake is van een levensbeëindiging op uitdrukkelijk en ernstig verlangen voordat bij een beroep op de bijzondere strafuitsluitingsgrond door een arts tot toetsing van de zorgvuldigheidseisen kan worden overgegaan. De zorgvuldigheidseisen maken uitdrukkelijk geen onderdeel uit van de delictsomschrijving van artikel 293 lid 1 Sr. Uit de wetsgeschiedenis kan volgens de rechtbank bovendien niet worden afgeleid dat verificatie van de actuele levens- of stervenswens bij een wilsonbekwame, diep demente patiënt onderdeel uit zou maken van de toets of sprake is van ‘uitdrukkelijk en ernstig verlangen’. Tot slot overweegt de rechtbank ‘dat het de rechtbank ook overigens niet betekenisvol en daarmee niet noodzakelijk voorkomt dit te doen’. De rechtbank komt tot de conclusie dat er geen aanleiding is om de criteria voor een ‘uitdrukkelijk en ernstig verlangen’ op dit punt aan te scherpen.

De rechtbank stelt vervolgens vast dat er in deze zaak sprake was van een ‘uitdrukkelijk en ernstig verlangen’ van de patiënte. Bovendien is de rechtbank van mening dat de arts ook heeft voldaan aan de zorgvuldigheidseisen van de Wtl. Op de arts rustte niet de plicht – gezien de diep demente toestand waarin de patiënte zich inmiddels bevond – te informeren naar de actuele levens- of stervenswens van de patiënt.

‘Een dergelijke eis stelt de wet niet en zou bovendien afbreuk doen aan de wilsverklaring, die immers juist bedoeld is voor de situatie dat degenen die de wilsverklaring heeft afgegeven in een situatie van ondraaglijk en uitzichtloos lijden zal geraken en niet langer in staat is zijn wil te uiten.’

De arts heeft de overtuiging gekregen en ook kunnen krijgen dat het euthanasieverzoek ‘vrijwillig en weloverwogen’ is geuit toen patiënte nog tot redelijke waardering van haar belangen in staat werd geacht. De conclusie van de rechtbank luidt dan ook dat het primair ten

laste gelegde weliswaar bewezen kan worden, maar dat er geen sprake is van een strafbaar feit.

Preliminair verweer: niet-ontvankelijkheid OM

Door de verdediging is – als preliminair verweer – ook een soort *una via*-verweer gevoerd, maar dit wordt door de rechtbank afgewezen. De verdediging stelt dat aangezien de verdachte zich reeds uitgebreid bij de tuchtrechter had moeten verantwoorden en de tuchtrechter slechts een waarschuwing heeft gegeven het OM niet-ontvankelijk moet worden verklaard in de vervolging van de arts.

De rechtbank is echter van oordeel dat het enkele feit dat de verdachte zich bij de tuchtrechter heeft moeten verantwoorden een strafrechtelijke vervolging niet in de weg staat. De tuchtrechtprocedure ziet met name op het overtreden van de (medische) normen die gekoppeld zijn aan het professionele handelen van de verdachte in het kader van haar BIG-registratie (register voor de Beroepen in de Individuele Gezondheidszorg), terwijl in deze strafzaak belangrijke juridische aspecten aan de orde zijn. Het is volgens de rechtbank bij uitstek de taak van de strafrechter om de strafbepaling van artikel 293 lid 1 Sr en de rechtvaardigingsgrond zoals opgenomen in lid 2 uit te leggen.

Ook het verbod op willekeur speelt in casu volgens de rechtbank niet, nu de tuchtrechter de belangrijkste rechtsvraag van de OvJ (rust op de arts de plicht tot verificatie van de actuele levens- of stervenswens bij een wilsonbekwame, diep demente patiënte om te kunnen spreken van een vrijwillig en weloverwogen verzoek?) niet heeft beantwoord.

Wat nu?

Het is goed dat het OM geen hoger beroep heeft ingesteld. De arts nog een keer een openbaar proces laten ondergaan om geconfronteerd te worden met een beschuldiging voor moord, zou echt veel te veel van het goede zijn geweest. De rechtbank heeft op overtuigende wijze aangetoond dat de kwalificatie moord helemaal niet aan de orde is ook al heeft de arts de zorgvuldigheidseisen van de Wtl niet nageleefd, laat staan als de arts – zoals door de rechtbank in casu is vastgesteld – zich wel heeft gehouden aan deze zorgvuldigheidseisen.

Cassatie in het belang der wet lijkt de koninklijke weg te zijn. Dat zorgt er immers voor dat het ontslag van rechtsvervolging dat door de rechtbank is uitgesproken in stand blijft en dat de HR kan oordelen over de zorgvuldigheidseisen die in de Wtl zijn opgenomen. Belangrijke vraag daarbij is wat de betekenis is van de schriftelijke wilsverklaring.

De vraag is echter ook of dit wel de koninklijke weg is. Moeten de vragen die bij het OM leven worden beantwoord door de HR of zijn dit typisch vragen die in de politiek moeten worden

opgelost in samenspraak met de praktijk? Het is toch ook diezelfde praktijk geweest die samen met de wetgever heeft gekozen voor het huidige artikel 293 Sr. Als in de praktijk problemen rijzen omdat in een concreet geval die regeling niet voldoet, moet in datzelfde kader een oplossing worden gevonden. Dat lijkt mij niet de taak van de (in de kern ondemocratische) HR.

RECHTSPRAAK

Zijn ‘uitgeslagen tanden’ te kwalificeren als zwaar lichamelijk letsel?

Het middel klaagt onder meer dat de bewezenverklaring ontoereikend is gemotiveerd nu uit de bewijsmiddelen niet kan worden afgeleid dat sprake was van zwaar lichamelijk letsel als bedoeld in artikel 302 Sr.

Als algemene gezichtspunten voor de beantwoording van de vraag of van zwaar lichamelijk letsel sprake is, kunnen in elk geval worden aangemerkt de aard van het letsel, de eventuele noodzaak en aard van medisch ingrijpen en het uitzicht op (volledig) herstel. Ten aanzien van gebitsschade, zoals afgebroken tanden, verdient opmerking dat, nu gebitsschade niet zonder meer kan worden aangemerkt als zwaar lichamelijk letsel, in beginsel nadere specifieke vaststellingen met betrekking tot in het bijzonder de noodzaak en de aard van het medische (tandheelkundige) ingrijpen, noodzakelijk zijn. Overigens kan relevant medisch ingrijpen ook bestaan uit een andere medische behandeling dan operatief ingrijpen (vgl. HR 3 juli 2018, ECLI:NL:HR:2018:1051).

In aanmerking genomen dat de gebezigde bewijsmiddelen wat betreft de in de bewezenverklaring opgenomen ‘uitgeslagen tand(en)’ niets naders inhouden omtrent de eventuele noodzaak en aard van medisch (tandheelkundig) ingrijpen en het uitzicht op (volledig) herstel, is het oordeel van het hof dat het slachtoffer ten gevolge van de mishandeling zwaar lichamelijk letsel heeft bekomen niet toereikend gemotiveerd.

Het middel is in zoverre terecht voorgesteld.

De Hoge Raad vernietigt de bestreden uitspraak, maar uitsluitend wat betreft de beslissingen ten aanzien van het in de zaak met parketnummer 10/212158-16 ten laste gelegde en de strafoplegging, wijst de zaak terug naar het Gerechtshof Den Haag, opdat de zaak in zoverre op het bestaande hoger beroep opnieuw wordt berecht en afgedaan en verwerpt het beroep voor het overige.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 26-11-2019

ECLI: ECLI:NL:HR:2019:1851

Zaaknummer: 17/05816

Rechters: J. de Hullu, E.S.G.N.A.I. van de Griend en A.E.M. Röttgering

Advocaten: R.J. Baumgardt en P. van Dongen

Wetsartikelen: 302 Sr

RECHTSPRAAK

Bestanddeel ‘enig nadeel’ als bedoeld in artikel 231b Sr.

Het middel klaagt dat het hof wat betreft het ten laste gelegde een onjuiste uitleg heeft gegeven aan de daarin gebezigde, aan artikel 231b Sr ontleende term ‘enig nadeel’, althans dat het oordeel van het hof dienaangaande ontoereikend is gemotiveerd.

Artikel 231b Sr bepaalt, kort gezegd, dat het opzettelijk misbruik van identificerende persoonsgegevens van een ander strafbaar is indien uit dat misbruik ‘enig nadeel kan ontstaan’. Uit de hiervoor weergegeven wetsgeschiedenis komt naar voren dat ‘het nadeel vele vormen [kan] aannemen, zoals direct financieel nadeel, reputatieschade of schade door het vervuilen van (overheids)databases met valselijk aan een persoon gelinkte informatie’. Daarbij moet het wel steeds gaan om gevallen waarbij men derden het idee geeft dat zij ‘daadwerkelijk te maken hebben met de persoon van wie de identiteit onterecht is aangenomen’. Ook overigens blijkt uit die wetsgeschiedenis dat deze bepaling slechts ertoe strekt (potentiële) slachtoffers van het misbruik van hun persoonsgegevens te beschermen tegen de nadelige gevolgen die dit misbruik voor hen kan hebben. Mede in aanmerking genomen de omstandigheid dat artikel 231b Sr is bedoeld als een aanvulling op artikel 231 en 231a Sr, waarin het bestanddeel ‘enig nadeel’ niet is genoemd, moet worden aangenomen dat het vereiste dat ‘enig nadeel’ van het gebruik van identificerende persoonsgegevens in de zin van artikel 231b Sr uitsluitend betrekking heeft op het mogelijke nadeel voor de in artikel 231b Sr bedoelde ‘ander’ wiens persoonsgegevens door de verdachte zijn misbruikt.

Het hof heeft geoordeeld dat uit het in de bewezenverklaring genoemde gebruik van identificerende persoonsgegevens van [naam] door de verdachte, ‘enig nadeel [kon] ontstaan’ in de zin van artikel 231b Sr. Dat oordeel is niet toereikend gemotiveerd, in aanmerking genomen dat uit de bewijsvoering niet zonder meer kan worden afgeleid dat voor [naam] enig nadeel kon ontstaan.

Het middel is terecht voorgesteld.

De Hoge Raad vernietigt de bestreden uitspraak en wijst de zaak terug naar het Gerechtshof 's-Hertogenbosch, opdat de zaak op het bestaande hoger beroep opnieuw wordt berecht en

afgedaan.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 26-11-2019

ECLI: ECLI:NL:HR:2019:1698

Zaaknummer: 18/03683

Rechters: W.A.M. van Schendel, Y. Buruma en V. van den Brink

Advocaten: I.T.H.L. van de Bergh

Wetsartikelen: 231b Sr

RECHTSPRAAK

Schatting wederrechtelijk verkregen voordeel met behulp van kasopstelling in geval van meerdere daders.

Advocaat-generaal F.W. Bleichrodt heeft geconcludeerd tot vernietiging van de bestreden uitspraak en tot terugwijzing van de zaak naar het Gerechtshof Amsterdam.

Het middel keert zich tegen de schatting van het door de betrokkene wederrechtelijk verkregen voordeel.

Het middel houdt als klacht in dat het hof bij de schatting van het door de betrokkene wederrechtelijk verkregen voordeel ten onrechte geen rekening heeft gehouden met de omstandigheid dat in de strafzaak ten laste van de betrokkene het medeplegen van gewoontewitwassen is bewezen verklaard (feit 2) en dat het hof heeft miskend dat daarom 'niet aannemelijk is dat verdachte in zijn eentje de gehele opbrengst heeft ontvangen'.

Het hof heeft het wederrechtelijk verkregen voordeel geschat aan de hand van een eenvoudige kasopstelling. Het hof heeft daarin onder meer betrokken dat door de betrokkene contante stortingen zijn gedaan op bankrekeningnummers van zijn partner [getuige 1], met name bestaande uit stortingen voor een bedrag van € 92.669,30 op bankrekeningnummer [0002], terwijl deze stortingen voorwerp zijn van het in de hoofdzaak bewezen verklaarde medeplegen van gewoontewitwassen. Het hof heeft, met verwerping van een verweer over (de omvang van) legale inkomsten, vastgesteld dat blijkens het onherroepelijke vonnis in de hoofdzaak 'het gehele bedrag van de stortingen van € 92.669,30 dat in de periode van 1 januari 2010 tot en met 1 juli 2014 aan contanten door de veroordeelde op de bankrekening van [getuige 1] is gestort, van misdrijf afkomstig is', en voorts geoordeeld dat het aan de hand van de kasopstelling geschatte voordeel is verkregen 'door middel van of uit de baten van de (...) feiten waarvoor hij (...) is veroordeeld en andere feiten waarvan voldoende aannemelijk is geworden dat de veroordeelde ze heeft begaan'. Anders dan het middel tot uitgangspunt neemt, heeft het hof derhalve niet geoordeeld dat het aan de hand van de kasopstelling geschatte, door de betrokkene wederrechtelijk verkregen voordeel is verkregen uit het bewezen verklaarde medeplegen van gewoontewitwassen. Het middel berust dan ook op een onjuiste lezing van de overwegingen van het hof.

Het middel faalt bij gebrek aan feitelijke grondslag.

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 26-11-2019

ECLI: ECLI:NL:HR:2019:1854

Zaaknummer: 18/03706

Rechters: J. de Hullu, M.J. Borgers en J.C.A.M. Claassens

Advocaten: R.J. Baumgardt en P. van Dongen

Wetsartikelen: 36e Sr

RECHTSPRAAK

***Hof heeft volstaan met opgave van bewijsmiddelen terwijl er
vrijspraak is bepleit.***

Het middel klaagt dat het hof in strijd met artikel 359 lid 3 tweede volzin Sv, heeft volstaan met een opgave van de bewijsmiddelen. Het voert daartoe aan dat de verdachte ter terechtzitting in hoger beroep vrijspraak heeft bepleit.

Het hof heeft zich verenigd met het in deze zaak gewezen vonnis van de politierechter, met verbeterde lezing daarvan. Hetgeen het hof aldus ten laste van de verdachte heeft bewezen verklaard en de bewijsvoering, zijn weergegeven in de conclusie van de advocaat-generaal onder 4, 5 en 16 tot en met 19.

Op de gronden die zijn vermeld in de conclusie van de advocaat-generaal onder 28 tot en met 31 is het middel gegrond.

De Hoge Raad vernietigt de bestreden uitspraak en wijst de zaak terug naar het Gerechtshof 's-Hertogenbosch, opdat de zaak op het bestaande hoger beroep opnieuw wordt berecht en afgedaan.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 26-11-2019

ECLI: ECLI:NL:HR:2019:1855

Zaaknummer: 18/03462

Rechters: J. de Hullu, E.S.G.N.A.I. van de Griend en A.E.M. Röttgering

Advocaten: prof. mr. J.S. Nan

Wetsartikelen: 359 Sv

RECHTSPRAAK

Aanhoudingsverzoek op grond dat verdachte zich mogelijk in detentie bevond.

Het middel klaagt over de afwijzing door het hof van het verzoek tot aanhouding van de behandeling van de zaak.

In zijn overzichtsarrest van 6 oktober 2018, ECLI:NL:HR:2018:1934, over verzoeken tot aanhouding van het onderzoek ter terechtzitting wegens de verhindering van de verdachte of zijn raadsman bij de behandeling aanwezig te zijn, heeft de Hoge Raad onder meer vooropgesteld dat, nadat in voorkomende gevallen gelegenheid is geboden voor een nadere toelichting of het overleggen van bewijsstukken, de rechter het verzoek reeds – dat wil zeggen: zonder dat wordt overgegaan tot een afweging tussen alle bij aanhouding van het onderzoek ter terechtzitting betrokken belangen – kan afwijzen op de grond dat de aan het verzoek ten grondslag gelegde omstandigheid niet aannemelijk is.

Het hof heeft geoordeeld dat de aan het verzoek tot aanhouding van de behandeling van de zaak ten grondslag gelegde omstandigheid dat de verdachte zich ten tijde van de zitting in hoger beroep mogelijk in detentie bevond, niet aannemelijk is geworden, zodat het verzoek moet worden afgewezen. Dat oordeel is, gelet op het verhandelde ter terechtzitting in hoger beroep, niet onbegrijpelijk.

Het middel faalt.

De Hoge Raad verwerpt het beroep.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 26-11-2019

ECLI: ECLI:NL:HR:2019:1856

Zaaknummer: 18/01113

Rechters: J. de Hullu, M.J. Borgers en A.E.M. Röttgering

Advocaten: J.W.E. Luiten

Wetsartikelen: 279 Sv, 281 Sv en 6 EVRM

ANNOTATIE

Annotatie bij Hoge Raad 21 mei 2019, ECLI:NL:HR:2019:780, SR 2019-0108.

prof. mr. J.S. Nan

1. Oorspronkelijk heeft de wetgever in het Wetboek van Strafvordering van 1926 de strafrechter willen verplichten bij een bewezenverklaring meer te doen dan alleen de bewijsmiddelen opsommen. De rechter zou zijn gedachtegang moeten expliciteren (zie hierover W.H.B. Dreissen, *Bewijsmotivering in strafzaken* (diss. Maastricht), Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2007, p. 44 e.v. en J.F. Nijboer, *Strafrechtelijk bewijsrecht*, bewerkt door P.A.M. Mevis, J.S. Nan & J.H.J. Verbaan, Nijmegen: Ars Aequi Libri 2017, p. 211-212). Zo heeft de Hoge Raad de motiveringsplicht van artikel 359 lid 3 Sv niet ingevuld. De selectie en waardering van het bewijsmateriaal is aan de feitenrechter en die behoeft in de regel geen nadere motivering (HR 21 september 1999, ECLI:NL:HR:1999:ZD5186, *NJ* 2000/380, m.nt. G. Knigge; HR 4 mei 2004, ECLI:NL:HR:2004:AO5061, *NJ* 2004/480; HR 14 maart 2006, ECLI:NL:HR:2006:AU5496, *NJ* 2007/345, m.nt. P.A.M. Mevis; HR 17 mei 2016, ECLI:NL:HR:2016:862, *NJ* 2017/67, m.nt. P.A.M. Mevis).

2. Met de komst van de motiveringsplicht die voortvloeit uit de tweede volzin van artikel 359 lid 2 Sv, kon men de hoop hebben gehad dat de feitenrechter volgens de Hoge Raad veel meer en veel vaker zou moeten motiveren waarom hij tot een bewezenverklaring – of vrijspraak – is gekomen. Die hoop heeft onze hoogste strafrechter echter resoluut de kop in gedrukt en wel reeds in het nog steeds (alles)bepalende arrest HR 11 april 2006, ECLI:NL:HR:2006:AU9130, *NJ* 2006/393, m.nt. Y. Buruma. Hoewel in bepaalde gevallen op een uitdrukkelijk onderbouwd standpunt zal moeten worden gerespondeerd door de feitenrechter, is geen verandering aangebracht in de vrijheid die de feitenrechter heeft bij de selectie en waardering van het beschikbare bewijsmateriaal. Het arrest en de lijn nadien is alleen al om deze reden (uiterst) defensief te noemen.

De Hoge Raad heeft in het standaardarrest al aangegeven dat 1) de motiveringsplicht slechts geldt bij de niet-aanvaarding van een ter terechtzitting ingenomen en uitdrukkelijk onderbouwd standpunt, 2) de motiveringsplicht niet geldt indien in de einduitspraak niet

wezenlijk wordt afgeweken van een dergelijk standpunt, 3) de omvang van de motiveringsplicht afhankelijk is van de aard van het onderwerp en de mate waarin wordt afgeweken van het ingenomen standpunt en 4) de motiveringsplicht niet zo ver gaat dat op ieder detail van de argumentatie moet worden ingegaan. Het is dus vooral tegenhouden, wat de Hoge Raad doet. De weerlegging mag overigens, als het gaat om bewijsverweren, in geval van een verkort vonnis ook eerst in de aanvulling met de bewijsmiddelen worden opgenomen, hetgeen de efficiëntie niet ten goede komt als juist het ontbreken van repliek in de uitspraak tot het aanwenden van een rechtsmiddel leidt.

3. In zijn jurisprudentie komt deze lijn inzake het uitdrukkelijk onderbouwde standpunt van de Hoge Raad steeds terug. Natuurlijk, geen enkele reactie van de feitenrechter op zo'n standpunt vindt bij de Hoge Raad lang niet altijd genade, maar als de feitenrechter enige aandacht geeft aan het bewijsverweer, is het eigenlijk al snel goed. Nog steeds kan daarbij ook de kracht van het gekozen bewijsmateriaal een (aanvullende) rol spelen (zie bijvoorbeeld HR 31 mei 2016, ECLI:NL:HR:2016:1018, *NJ* 2016/306, m.nt. T. Kooijmans, SR 2016-0238), maar dan moet daarin wel besloten liggen waarom het betoog van de verdediging of het Openbaar Ministerie niet opgaat. Zo niet, dan volgt cassatie (zie recent HR 9 april 2019, ECLI:NL:HR:2019:541, SR 2019-0094 en HR 20 maart 2018, ECLI:NL:HR:2018:371). Als de uitspraak – in het bijzonder dan door middel van de bewijsmiddelen en een nadere bewijsoverweging (op een ander punt) – voldoende gegevens bevat, reageert de feitenrechter met die keuze ook, zij het impliciet, op het bewijsverweer (zie bijvoorbeeld HR 4 maart 2014, ECLI:NL:HR:2014:476, *NJ* 2014/281, m.nt. T.M. Schalken). Hoewel de Hoge Raad dus wel degelijk casseert als een (toereikende) motivering ontbreekt, moet men van de verplichting tot nadere uitleg niet te veel verwachten. Van een opleving rondom onder andere HR 22 april 2014, ECLI:NL:HR:2014:953, *NJ* 2015/60, m.nt. B.F. Keulen is per saldo geen sprake geweest, zo geeft advocaat-generaal Hofstee aan (zie diens conclusie voor het onderhavige arrest, ECLI:NL:PHR:2019:228, punt 13, onder verwijzing naar zijn eerdere conclusie, ECLI:NL:PHR:2018:662).

4. *NJ* 2015/60 is ook een bijzondere zaak. Zo'n beetje iedereen behalve de officier van justitie en het hof was daarin van mening dat ernstige twijfel bestond over de betrouwbaarheid van de bekende verklaringen van de verdachte. Het hof liet zich niet voorlichten door een rechtspsycholoog, terwijl zowel de advocaat-generaal als de verdediging dat noodzakelijk vond gelet op de redenen voor de in eerste aanleg gegeven vrijspraak. De verdediging had een met bewijsmateriaal onderbouwd alternatief scenario naar voren gebracht. In belangrijke mate steunde de veroordeling op de later ingetrokken bekende verklaringen afgelegd bij de politie. Het hof had niet meer overwogen dan dat die verklaringen op hoofdpunten authentiek overkwamen en alleen het door de verdachte daarin gegeven motief niet geloofwaardig was.

Het motief was echter voor de Hoge Raad ‘een voor de aard en de ernst van het feit geenszins ondergeschikt punt’. Per saldo had het hof volgens de Hoge Raad nader moeten uitleggen waarom het de bekende verklaringen desondanks betrouwbaar achtte. Dat in deze omstandigheden cassatie volgde, is even aangewezen als begrijpelijk (zie ook niet voor niets artikel 341 lid 4 Sv, de zogeheten *nuda confessio*-regel).

5. Het arrest waarop deze noot betrekking heeft is een stuk minder bijzonder. Opnieuw stelt de Hoge Raad voorop dat het is voorbehouden aan de rechter die over de feiten oordeelt om tot het bewijs te bezigen wat deze uit een oogpunt van betrouwbaarheid daartoe dienstig voorkomt en datgene terzijde te stellen wat deze voor het bewijs van geen waarde acht (r.o. 2.3). De goed ingevoerde lezer weet dan vaak al genoeg en de uitkomst is dan ook een andere dan *NJ* 2015/60, waarop in cassatie een beroep werd gedaan (maar waarin die vooropgestelde overweging over de vrijheid van de feitenrechter ontbrak). Gelet op de bijzonderheden is dat ook goed te begrijpen. In casu had het hof in het bijzonder over de bruikbaarheid van de bekende verklaringen van de verdachte namelijk (omstandig) overwogen dat:

deze steun vinden in andere bewijsmiddelen (waaronder over de route die de verdachte en het slachtoffer (samen) hadden afgelegd tot aan de locus delicti); de verdachte aan twee anderen (in emotionele staat) had verteld een moord te hebben gepleegd en een groot probleem daarmee had of het daarmee moeilijk te hebben; de verdachte zichzelf bij de politie had gemeld en spontaan bekende (op meerdere dagen), nadat hij eerder in voorarrest had ontkend en (dus) niet onder verhoordruk had bekend, maar uit zichzelf en uit gewetensnood; verdachte zonder goede reden niet heeft willen vertellen met wie hij op het moment suprême dan wel was, en; aan het rapport van de rechtspsycholoog gemotiveerd voorbij werd gegaan, mede omdat deze buiten het terrein van zijn deskundigheid was getreden.

Het verschil met *NJ* 2015/60 is wel duidelijk. In de onderhavige zaak kunnen de bekende verklaringen worden ingebed in het overige bewijsmateriaal, bleef van de zijde van de verdachte een geloofwaardige, verifieerbare andere gang van zaken uit en heeft het hof uitgelegd waarom het deskundigenrapport over de (on)betrouwbaarheid van de bekende verklaringen terzijde is geschoven. Daarom is het geenszins onbegrijpelijk dat en waarom het hof de verdachte heeft gehouden aan zijn bekende verklaringen.

6. Een goede strafrechter legt uit hoe hij tot zijn beslissing is gekomen. Vaak spreken de gekozen bewijsmiddelen voor zich en dan verlangt de Hoge Raad niets meer dan die keuze. Zou hij dat wel doen, zoals ooit de bedoeling was, dan zouden standaardoverwegingen veelal het gevolg zijn en kan men zich afvragen of een nadere motivering enige meerwaarde heeft. Al

komt thans van de inscherpings-, explicatie- en controlefunctie van motiveren vaak maar weinig terecht, omdat de enkele keuze voor de bewijsmiddelen voldoende is. Dikwijls is een nadere uitleg geboden, ook al is dat niet altijd een gemakkelijke taak en valt te betwijfelen of de rechter voor die extra motivering de tijd heeft, gelet op de huidige werkdruk. Niettemin moet het juiste evenwicht worden gevonden tussen een kale onderbouwing van de bewezenverklaring met de bewijsmiddelen enerzijds en een uitgebreide uiteenzetting van de keuze voor die bewijsmiddelen en de waardering daarvan anderzijds. De Hoge Raad heeft de neiging om de feitenrechter niet snel en niet zo zwaar te belasten. Daarop is kritiek te leveren, ook omdat het een verkeerd signaal afgeeft aan rechtbanken en hoven en zij ook lang niet altijd zo scheutig zijn met nadere bewijsoverwegingen. In casu heeft het hof zich echter naar behoren van zijn taak gekweten, zou ik zeggen, en is de verwerping van het cassatieberoep meer dan begrijpelijk.

RECHTSPRAAK

Begroting van de proceskosten en de taak van de strafrechter.

Advocaat-generaal G. Knigge heeft geconcludeerd tot vernietiging van de bestreden uitspraak, maar alleen ten aanzien van de beslissing betreffende proceskosten.

Het middel klaagt over de verwijzing van de verdachte in de door de benadeelde partij gemaakte en de ten behoeve van de tenuitvoerlegging nog te maken kosten, en over de begroting van deze proceskosten op € 4.000.

De begroting van de proceskosten is een feitelijke beslissing die geen motivering behoeft. Een redelijke uitleg van artikel 592a Sv brengt als uitgangspunt mee dat bij de begroting van de daar bedoelde kosten dezelfde maatstaf wordt gehanteerd als in civiele procedures.

Het hof heeft in het bestreden arrest vastgesteld dat de benadeelde partij [slachtoffer] zich in het strafproces heeft gevoegd met een vordering tot schadevergoeding van € 315.735,38, bestaande uit een bedrag van € 308.235,28 aan materiële schadevergoeding en een bedrag van € 7.500 aan immateriële schadevergoeding. Het hof heeft geoordeeld dat voldoende is gebleken dat de benadeelde partij als gevolg van verdachtes bewezen verklaarde handelen rechtstreeks schade heeft geleden. Het heeft als immateriële schade een bedrag van € 3.753,39 toegewezen en de benadeelde partij voor het overige niet-ontvankelijk verklaard in zijn vordering. Daarbij heeft het overwogen dat de benadeelde partij zijn vordering voor het overige slechts bij de burgerlijke rechter kan aanbrengen omdat de behandeling daarvan een onevenredige belasting van het strafgeding oplevert.

Het hof heeft, in overeenstemming met zijn (ambtshalve) taak daartoe, beslist over de door de benadeelde partij gemaakte proceskosten. Gelet op de omstandigheid dat het hof een gedeelte van de vordering tot schadevergoeding van de benadeelde partij heeft toegewezen en dat het die vordering voor het overige niet heeft afgewezen maar niet-ontvankelijk heeft verklaard, is het oordeel van het hof dat de benadeelde partij aanspraak had op een vergoeding van zijn proceskosten niet onbegrijpelijk. Evenmin is onbegrijpelijk dat en de wijze waarop het hof bij de begroting van die proceskosten het 'liquidatietarief rechtbanken en hoven' tot uitgangspunt heeft genomen. Het enkele feit dat de benadeelde partij op het ten behoeve van de voeging in

eerste aanleg ingediende formulier had opgegeven dat de door hem gemaakte en te maken proceskosten € 2.500 zouden bedragen, maakt dat niet anders. Tot een nadere motivering was het hof niet gehouden.

Het middel faalt.

De verdachte bevindt zich in voorlopige hechtenis. De Hoge Raad doet uitspraak nadat meer dan zestien maanden zijn verstreken na het instellen van het cassatieberoep. Dat brengt mee dat de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6 lid 1 EVRM is overschreden. Dit moet leiden tot vermindering van de aan de verdachte opgelegde gevangenisstraf van twaalf jaren.

De Hoge Raad vernietigt de bestreden uitspraak, maar uitsluitend wat betreft de duur van de opgelegde gevangenisstraf, vermindert deze in die zin dat deze elf jaren en negen maanden beloopt en verwerpt het beroep voor het overige.

Instantie: Hoge Raad

Datum uitspraak: 26-11-2019

ECLI: ECLI:NL:HR:2019:1857

Zaaknummer: 18/01862

Rechters: W.A.M. van Schendel, V. van den Brink, E.S.G.N.A.I. van de Griend, M.J. Borgers en J.C.A.M. Claassens

Advocaten: R.J. Baumgardt en P. van Dongen

Wetsartikelen: 592a Sv

ANNOTATIE

**Witwassen. Annotatie bij Hoge Raad 15 oktober 2019,
ECLI:NL:HR:2019:1582.**

prof. mr. H. de Doelder

Het gaat hier om een zaak uit 2009. Voor zover te overzien, kwam de zaak voor de eerste keer bij een hof in oktober 2013. Het gaat om een verdachte, die meegewerkt zou hebben aan witwassen. Uit de afgesplitste zaak, met een andere verdachte en dezelfde tenlastelegging, blijkt dat het ging om een ingenieuze constructie. Mevrouw H. zou geld afhandig zijn gemaakt door het ontvreemden van twee van haar overschrijvingskaarten. Op elk van deze kaarten werd een bedrag van € 110.000 ingevuld en die bedragen werden uiteindelijk overgemaakt op de Luxemburgse bankrekening van verdachte. Daar werden die bedragen weer opgenomen door onze verdachte ten behoeve van een persoon, die hem volgens het verweer vertelde dat het om een echtscheidingskwestie ging. Het hof verwierp dit verweer, echter de Hoge Raad oordeelde:

‘Aan de door het Hof in aanmerking genomen feiten en omstandigheden, waaronder de door de verdachte voor de gebruikte constructie via zijn bankrekening opgegeven reden dat het om een scheiding van een echtpaar ging en dat hij zich wel kon voorstellen dat een van de twee het geld wilde verbergen, kan niet zonder meer de door het Hof voor het vereiste opzet doorslaggevend geachte gevolgtrekking worden verbonden dat de verdachte “klaarblijkelijk bewust geen (nadere) vragen heeft gesteld”. Dat brengt met zich dat het oordeel dat de verdachte wist – waaronder begrepen dat hij bewust de aanmerkelijke kans heeft aanvaard – dat de in de bewezenverklaring genoemde geldbedragen onmiddellijk of middellijk afkomstig waren uit enig misdrijf, niet toereikend is gemotiveerd.’

Bij de introductie van het begrip ‘witwassen’ heeft de wetgever nadrukkelijk beoogd, dat het onderliggende delict niet bewezen hoeft te worden. Internationaal zette Nederland zich daarmee op de kaart, omdat weliswaar langzamerhand algemeen aanvaard was, dat het witwassen een belangrijke schakel was in het crimineel verwerven en/of behouden van geld, doch dat dit gekoppeld moest worden aan bepaalde delicten. Het eerste voorbeeld daarvan is de internationale verplichting om geld, dat verworven wordt door drugshandel, niet te mogen

witwassen (art. 3 van het Verdrag van de Verenigde Naties tegen sluikhandel in verdovende middelen en psychotrope stoffen (Verdrag van Wenen, 1988)). Doet men dit toch, dan maakt men zich schuldig aan 'witwassen', hetgeen de deelnemende staten ook als apart misdrijf moesten opnemen in hun wetgeving. In Nederland zijn als basisdelicten *alle* misdrijven aangewezen, zodat de vraag welk misdrijf ten grondslag ligt aan het witwassen onbeantwoord kan worden gelaten.

Dat was onverkort het geval totdat de Hoge Raad besliste dat goederen, onmiddellijk afkomstig uit *eigen* misdrijf, niet kunnen vallen onder het begrip 'witwassen' (zie voor samenvattende criteria HR 16 december 2014, ECLI:NL:HR:2014:3618). De reden was dat het niet de bedoeling van de wetgever kon zijn geweest om te komen tot 'dubbele strafbaarstelling' en om de opsporing ervan te doordringen, dat de aandacht zoveel mogelijk gericht moet zijn op het basisdelict. Begrijpelijk was dit standpunt wel, wanneer men als voorbeeld neemt de diefstal van een fiets, een vierjaarsfeit. Door dit ook als witwassen te beschouwen, kon men de (destijds geldende) maximale straf verhogen met een derde. Bovendien werd nauwelijks geweld gedaan aan de zuiverheid van het economische verkeer. Door dit standpunt werd het basisdelict toch weer interessant. In de loop der tijd heeft de Hoge Raad overigens wel duidelijkheid verschaft in die zin, dat een eenvoudige stelling (dat het goed afkomstig was uit eigen misdrijf) niet voldoende is, maar dat deze stelling ook geloofwaardig moet zijn. Dat brengt mee, dat de verdediging zelf deze kwalificatie-uitsluitingsgrond aannemelijk moet maken (bijv. het geld is afkomstig van eigen misdrijf, namelijk dat ik op een bepaalde plaats en tijd mij schuldig heb gemaakt aan de verkoop van verdovende middelen).[1] Begrijpelijk is nu weer, dat de verdediging niet graag met deze graad van precisie opgave doet van het eigen misdrijf.

In dit onderhavige geval is echter een ander verweer gevoerd, namelijk dat het delict in het geheel niet aan de orde was, omdat de verdachte in de mening verkeerde dat er mogelijk geen sprake was van enig misdrijf als basisdelict. Het hof heeft kennelijk gedacht in de trant van 'het kan niet anders zijn, dan dat de verdachte geweten heeft van het feit, dat het geld afkomstig was van enig misdrijf'. (Dat het in dit geval om een wegnemingshandeling ging als onderliggend (basis)misdrijf is daarbij niet relevant.) Het verweer is kennelijk voor de raadsheren van de Hoge Raad dermate voorstelbaar, dat het aan de opsporing is om het tegendeel te bewijzen. Het zou ook kunnen zijn verworpen door het verweer 'niet aannemelijk te achten', maar daarvoor moeten wel gronden worden vermeld. Voor de feitenrechter onbegrijpelijke handelingen leveren niet automatisch witwashandelingen op!

[1] Inmiddels heeft de wetgever weer gereageerd door in artikel 42obis lid 1 Sr het witwassen uit eigen misdrijf wel strafbaar te achten.

RECHTSPRAAK

Specialist ouderengeneeskunde ontslagen van alle rechtsvervolging.

In deze zaak gaat het, kort gezegd, om het feit dat de verdachte, destijds specialist ouderengeneeskunde, het leven van een 74-jarige demente vrouw (hierna ook: patiënte) heeft beëindigd.

Dat feit is primair ten laste gelegd als levensbeëindiging op verzoek, subsidiair als moord althans doodslag.

De raadsman heeft ten eerste betoogd dat het Openbaar Ministerie niet-ontvankelijk dient te worden verklaard in de vervolging van verdachte, nu sprake is van schending van de beginselen van een behoorlijke procesorde bij de vervolgingsbeslissing, meer in bijzonder het verbod op willekeur. Voorts dient de vervolging geen redelijk strafrechtelijk doel meer en schaadt deze de belangen van de verdachte in ernstige mate.

De officier van justitie heeft betoogd dat uit het opportuniteitsbeginsel zoals neergelegd in artikel 167 lid 1 Wetboek van Strafvordering (hierna ook: Sv) voortvloeit dat het Openbaar Ministerie een discretionaire bevoegdheid heeft om tot vervolging over te gaan. Deze beslissing kan door de rechter slechts marginaal worden getoetst, waarbij een streng criterium geldt. In deze zaak heeft de verdachte een belangrijke zorgvuldigheidseis bij euthanasie overtreden, waardoor geen sprake meer is van gerechtvaardigde euthanasie maar van moord. Voorts roept deze zaak belangrijke rechtsvragen op over de uitleg van artikel 2 lid 1 en 2 Wet toetsing levensbeëindiging op verzoek en hulp bij zelfdoding (Wtl). Tussen de verdachte en het Openbaar Ministerie bestaat verschil van opvatting over de strafwaardigheid van het handelen van de verdachte, waarbij ook de raadsman heeft erkend dat het hier om een grensgeval gaat. Ten behoeve van de rechtszekerheid voor artsen en patiënten is het van belang dat er duidelijkheid komt, waarbij het primaat bij de strafrechter ligt, omdat het om een bij uitstek juridische toets gaat. Ten slotte is de vervolging ook in overeenstemming met de Aanwijzing vervolgingsbeslissing inzake actieve levensbeëindiging op verzoek.

De rechtbank stelt voorop dat in artikel 167 lid 1 Sv aan het Openbaar Ministerie de bevoegdheid is toegekend zelfstandig te beslissen of naar aanleiding van een ingesteld

opsporingsonderzoek vervolging moet plaatsvinden. De beslissing van het Openbaar Ministerie om tot vervolging over te gaan leent zich slechts in zeer beperkte mate voor een inhoudelijke rechterlijke toetsing in die zin dat slechts in uitzonderlijke gevallen plaats is voor een niet-ontvankelijkverklaring van het Openbaar Ministerie in de vervolging op de grond dat het instellen of voortzetten van die vervolging onverenigbaar is met de wet, een verdrag of beginselen van een goede procesorde. Tot de hiervoor genoemde beginselen van een goede procesorde worden in ieder geval gerekend het verbod op willekeur en het beginsel van een redelijke en billijke belangenafweging.

Ten aanzien van het verbod op willekeur geldt dat het ten onrechte niet vervolgen van derden wier gedragingen evenzeer als die van de verdachte het voorwerp van strafvervolging dienen te zijn, niet zonder meer leidt tot niet-ontvankelijkheid van het Openbaar Ministerie in de strafvervolging tegen de verdachte. Door de raadsman is geen enkele concrete zaak genoemd, anders dan de verwijzing naar de ‘appelmoes casus’. Maar ook ten aanzien van deze ‘appelmoes casus’ heeft de raadsman geen enkel inzicht gegeven in de specifieke omstandigheden van dat geval noch aangegeven waarom die zaak vergelijkbaar zou zijn met de zaak van de verdachte. Naar het oordeel van de rechtbank is dan ook niet aannemelijk geworden dat de vervolging van de verdachte in strijd zou zijn met het verbod op willekeur.

Het beginsel van een redelijke en billijke belangenafweging houdt in dat van de bevoegde functionarissen van het Openbaar Ministerie mag worden verlangd dat zij de in aanmerking komende belangen behoorlijk tegen elkaar afwegen.

De verdachte heeft zich reeds uitgebreid verantwoord bij de tuchtrechter. In zijn beslissing van 19 maart 2019 heeft het Centraal Tuchtcollege voor de Gezondheidszorg geoordeeld dat de verdachte niet heeft voldaan aan de zorgvuldigheidseisen van artikel 2 lid 1 aanhef en onder a en f Wtl en daarbij aan de verdachte de maatregel van waarschuwing opgelegd. Het enkele feit dat de verdachte zich bij de tuchtrechter heeft moeten verantwoorden, staat evenwel blijkens de wetsgeschiedenis van de Wtl aan een strafrechtelijke vervolging niet in de weg. Bovendien ziet de tuchtprocedure met name op het overtreden van (medische) normen die gekoppeld zijn aan het professionele handelen van de verdachte in het kader van haar BIG-registratie (registratie voor de Beroepen in de Individuele Gezondheidszorg), terwijl in deze strafzaak belangrijke juridische aspecten aan de orde zijn. Het is bij uitstek de taak van de strafrechter om de strafbepaling van artikel 293 lid 1 Wetboek van Strafrecht (hierna: Sr) en de rechtvaardigingsgrond zoals opgenomen in artikel 293 lid 2 Sr juncto artikel 2 Wtl uit te leggen. Daarbij komt nog dat de belangrijkste rechtsvraag die de officier van justitie aan de rechtbank wil voorleggen (‘rust op de arts de plicht tot verificatie van de actuele levens- of stervenswens bij een wilsonbekwame, diep demente patiënte om te kunnen spreken van een vrijwillig en weloverwogen verzoek?’) niet door de tuchtrechter is beantwoord. De rechtbank erkent het

grote maatschappelijke belang van de rechtszekerheid voor artsen en patiënten, dat gebaat is bij een duidelijk oordeel van de rechtbank omtrent de voorliggende vragen. Gelet hierop kan niet gezegd worden dat geen redelijk handelend lid van het Openbaar Ministerie heeft kunnen oordelen dat met (voortzetting van) de vervolging van de verdachte enig door strafrechtelijke handhaving beschermd belang gediend kan zijn.

Het verweer wordt verworpen. Het Openbaar Ministerie is ontvankelijk in de vervolging van de verdachte.

De rechtbank moet in deze zaak voorts beoordelen of de patiënte een uitdrukkelijk en ernstig verlangen had om haar leven te laten beëindigen. Als die vraag met 'nee' wordt beantwoord, moet de rechtbank het subsidiair ten laste gelegde verwijt van moord althans doodslag beoordelen. Als die vraag met 'ja' wordt beantwoord, moet de rechtbank nagaan of de verdachte zich bij de levensbeëindiging heeft gehouden aan alle zorgvuldigheidseisen van de Wtl en of zij de levensbeëindiging heeft gemeld bij de gemeentelijke lijkschouwer. Als de verdachte aan dat alles heeft voldaan moet dat leiden tot het oordeel dat het feit niet strafbaar is.

De rechtbank stelt vast dat het euthanasieverzoek en de dementieclausules ten grondslag hebben gelegen aan de levensbeëindiging van patiënte door de verdachte. Tevens staat vast dat patiënte het euthanasieverzoek, de dementieclausule van 2012 en de herziene dementieclausule van 2015 nimmer heeft herroepen.

De rechtbank is met de officier van justitie en de raadsman van oordeel dat patiënte in de loop van 2015 wilsonbekwaam is geworden en ten tijde van de levensbeëindiging wilsonbekwaam en diep dement was. Voorts is de rechtbank ook met de officier van justitie en de raadsman van oordeel dat het euthanasieverzoek en de dementieclausules ondubbelzinnig waren over de wens tot euthanasie bij opname in een verpleeghuis wegens vergevorderde dementie. De verdachte mocht naar het oordeel van de rechtbank op basis van de bevindingen van de huisarts, de geriater, de twee SCEN-artsen, de echtgenoot, de dochter en haar eigen bevindingen als ter zake kundig arts tot de conclusie komen dat patiënte ten tijde van het opstellen van het euthanasieverzoek en de dementieclausules wilsbekwaam was en dat die verklaringen ondubbelzinnig de serieuze, weloverwogen en duurzame wil van patiënte kenbaar maakten tot levensbeëindiging bij opname in een verpleeghuis wegens vergevorderde dementie.

De officier van justitie stelt dat de begrippen 'uitdrukkelijk en ernstig verlangen' dat in artikel 293 lid 1 Sr wordt gehanteerd en 'vrijwillig en weloverwogen verzoek', dat als eerste zorgvuldigheidseis in artikel 2 lid 1 onder a Wtl is opgenomen, identiek zijn en samenvallen.

Voorts stelt de officier van justitie dat – blijkens de wetgeschiedenis inzake de Wtl – de zorgvuldigheidseis van artikel 2 lid 1 onder a Wtl met zich brengt dat een schriftelijke wilsverklaring nog steeds geverifieerd moet worden, zolang een wilsonbekwame patiënt nog in staat is om een concrete (coherente) levens- of stervenswens kenbaar te maken. Nu patiënte op enig moment verklaringen heeft afgelegd die aldus uitgelegd kunnen worden, dat zij euthanasie te ver vond gaan en dat zij nog niet dood wilde, mocht de verdachte niet overgaan tot euthanasie van patiënte zonder nadere en consistente bevestiging van haar stervenswens tegenover de verdachte. De verdachte heeft dit nagelaten, waardoor zij niet tot de overtuiging kon komen dat bij patiënte sprake is van een vrijwillig en weloverwogen verzoek. Nu de begrippen ‘uitdrukkelijk en ernstig verlangen’ en ‘vrijwillig en weloverwogen verzoek’ identiek zijn, is ook geen sprake van een ‘uitdrukkelijk en ernstig verlangen’, aldus de officier van justitie. Dit leidt er volgens de officier van justitie toe dat het primair ten laste gelegde, te weten de levensbeëindiging op uitdrukkelijk en ernstig verlangen, niet bewezen kan worden en dat sprake is van moord, zoals subsidiair ten laste gelegd. De rechtbank overweegt dat de opbouw van artikel 293 Sr maakt dat eerst bewezen dient te worden dat sprake is van een levensbeëindiging op uitdrukkelijk en ernstig verlangen, alvorens bij een beroep op de bijzondere strafuitsluitingsgrond door een arts tot toetsing van de zorgvuldigheidseisen kan worden overgegaan. De zorgvuldigheidseisen maken uitdrukkelijk geen onderdeel uit van de delictsomschrijving van artikel 293 lid 1 Sr. Tevens blijkt uit de wetgeschiedenis behorende bij voornoemde wetwijziging niet dat de wetgever heeft beoogd de oorspronkelijk uitleg van ‘uitdrukkelijk en ernstig verlangen’ te wijzigen noch dat de wetgever heeft beoogd de begrippen ‘uitdrukkelijk en ernstig verlangen’ en ‘vrijwillig en weloverwogen verzoek’ te laten samenvallen. Hieruit volgt naar het oordeel van de rechtbank dat de wetgever in beginsel heeft beoogd dat levensbeëindiging door een arts op basis van een wilsverklaring valt binnen de delictsomschrijving van artikel 293 lid 1 Sr.

De rechtbank verklaart daarom het primair ten laste gelegde bewezen.

De raadsman heeft voorts betoogd dat de verdachte een terecht beroep kan doen op de bijzondere strafuitsluitingsgrond van artikel 293 lid 2 Sr. Zij heeft zich gehouden aan alle zorgvuldigheidseisen van artikel 2 lid 1 Wtl en zij heeft de levensbeëindiging op de bij de wet voorgeschreven wijze gemeld aan de gemeentelijke lijkschouwer. Het bewezen verklaarde is daarom niet strafbaar en de verdachte moet van alle rechtsvervolging worden ontslagen.

De rechtbank ziet zich voor de vraag gesteld of de verdachte zich met vrucht kan beroepen op de bijzondere strafuitsluitingsgrond voor artsen zoals genoemd in artikel 293 lid 2 Sr. Hiervoor is het noodzakelijk dat de verdachte heeft gehandeld overeenkomstig de in artikel 2 lid 1 Wtl geformuleerde zorgvuldigheidseisen.

De eerste vraag is of de verdachte de overtuiging heeft gekregen dat er sprake was van een vrijwillig en weloverwogen verzoek van de patiënte.

De rechtbank is van oordeel dat de verdachte evenzeer de overtuiging heeft gekregen en ook heeft kunnen krijgen dat het euthanasieverzoek vrijwillig en weloverwogen is geuit toen patiënte nog tot een redelijke waardering van haar belangen ter zake in staat werd geacht. De rechtbank is tevens van oordeel dat, gegeven de diep demente toestand waarin de patiënte zich inmiddels bevond, op de verdachte niet de plicht rustte te informeren naar een actuele levens- of stervenswens van de patiënte. Daarmee wordt een eis gesteld die de wet niet kent. De specifieke positie van de wilsonbekwame patiënt brengt met zich dat mondelinge verificatie van zijn wens en zijn lijden niet mogelijk is. Met die eis zou afbreuk worden gedaan aan de wilsverklaring, die nu juist bedoeld is voor de situatie dat degene die de wilsverklaring heeft afgegeven in een situatie van ondraaglijk en uitzichtloos lijden zal geraken en niet langer in staat is zijn wil te uiten. De rechtbank acht dat de verdachte haar afweging dat sprake was van een vrijwillig en weloverwogen verzoek op zorgvuldige wijze en met inachtneming van de relevante omstandigheden heeft gemaakt. Gelet hierop heeft de verdachte de overtuiging gekregen en ook kunnen krijgen dat het euthanasieverzoek vrijwillig en weloverwogen is geuit toen patiënte nog tot een redelijke waardering van haar belangen ter zake in staat werd geacht.

De conclusie van de rechtbank is dat aan deze zorgvuldigheidseis is voldaan.

De tweede vraag is of de verdachte de overtuiging heeft gekregen dat er sprake was van uitzichtloos en ondraaglijk lijden van de patiënte.

De verdachte is in dit geval op basis van het euthanasieverzoek en de dementieclausules, de gesprekken met de echtgenoot en de dochter, haar eigen observaties van de patiënte, de beelden en de bevindingen van het behandelteam en de bevindingen van de consulent van de levensindekliniek tot de conclusie gekomen dat de patiënte uitzichtloos en ondraaglijk leed. Er is waargenomen dat patiënte het overgrote deel van de dag tekenen vertoonde van agitatie, onrust, stress, angst, verdriet, boosheid en paniek. Zij hilde veel, zei veelvuldig dat ze het vreselijk vond en dat ze eraan kapot ging en noemde vrijwel dagelijks (tot wel twintig keer per dag) dat zij dood wilde. Haar dag-nachtritme was verstoord en zij doolde vrijwel dagelijks over de gangen, ook 's nachts. Zij bonkte op de ramen en deuren tot haar handen pijn deden. Zij klampte willekeurige mensen aan in de overtuiging dat het bekenden waren. Dit leidde regelmatig tot fysieke conflicten met medebewoners. Er was ook sprake van fysieke ontluistering van haar persoon, door grote afhankelijkheid en incontinentie.

Aan deze zorgvuldigheidseis is daarmee ook voldaan.

De rechtbank is verder van mening dat ook aan de eisen uit sub c t/m f van artikel 2 lid 1 Wtl is

voldaan door de verdachte.

De conclusie van de rechtbank luidt dat de verdachte aan alle in artikel 2 lid 1 Wtl geformuleerde zorgvuldigheidseisen heeft voldaan. De rechtbank stelt bovendien vast dat de verdachte de levensbeëindiging op de voorgeschreven wijze heeft gemeld aan de gemeentelijke lijkschouwer conform artikel 7 lid 2 Wet op de lijkbezorging. Deze melding vormt een bestanddeel van de in artikel 293 lid 2 Sr geformuleerde strafuitsluitingsgrond.

Gelet op alle waarborgen waarmee levensbeëindiging op verzoek in de Wtl is omgeven, ook indien het de levensbeëindiging van een wilsonbekwame betreft, is geen sprake van schending van artikel 2 Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden.

Dit betekent dat het bewezen verklaarde feit niet strafbaar is en dat de verdachte van alle rechtsvervolging zal worden ontslagen.

Gelet op hetgeen de officier van justitie daarover desgevraagd ter terechtzitting heeft opgemerkt, betekent dit oordeel dat de rechtbank zich geen oordeel meer hoeft te vormen over de subsidiair ten laste gelegde moord c.q. doodslag. De rechtbank wil daar nog wel over opmerken dat zij zich kan voorstellen dat het een hard gelag is voor de verdachte dat zij zich geconfronteerd ziet met een beschuldiging van moord, terwijl zij – in de ogen van de officier van justitie – heeft voldaan aan vrijwel alle toepasselijke zorgvuldigheidseisen en haar volgens de officier van justitie van het overtreden van één belangrijke zorgvuldigheidseis slechts een beperkt verwijt kan worden gemaakt omdat die eis onvoldoende duidelijk en kenbaar in de wet was neergelegd. Onder zulke omstandigheden doet een beschuldiging van moord geen recht aan het integere en transparante handelen van de verdachte.

De rechtbank verklaart wettig en overtuigend bewezen, dat de verdachte het primair ten laste gelegde feit heeft begaan en dat het bewezen verklaarde uitmaakt het opzettelijk het leven van een ander op diens uitdrukkelijk en ernstig verlangen beëindigen, verklaart het bewezen verklaarde niet strafbaar en ontslaat de verdachte ter zake van alle rechtsvervolging.

Instantie: Rechtbank Den Haag

Datum uitspraak: 11-09-2019

ECLI: ECLI:NL:RBDHA:2019:9506

Zaaknummer: 09/837356-18

Rechters: M.T. Renckens, G.P. Verbeek en W.G. de Boer

Advocaten: R.J. van Eenennaam en mr. A.C. de Die

Wetsartikelen: 293 Sr en 2 Wtl